

de dos tratados, el uno jurado y el otro no, *cæteris paribus*, el segundo debe ceder al primero; 9ª De dos cláusulas incompatibles, la que impone una pena, ó la que impone mayor pena, debe ser preferida á la otra; y 10ª Si dos cosas prometidas á una misma persona llegan á ser incompatibles, debemos prestar la que ella elija.

CAPITULO XI.

DE LOS MEDIOS DE TERMINAR LAS DESAVENENCIAS ENTRE LAS NACIONES.

1. Medios conciliatorios: transaccion, mediacion, arbitraje. — 2. Eleccion entre estos medios. — 3. Medios en que se emplea la fuerza sin llegar á un rompimiento.

1.

Entre los particulares que han recibido una injuria (1) y las naciones que se hallan en el mismo caso, hay esta diferencia, que un particular puede abandonar su derecho, ó desentenderse de la injuria recibida, pero á las naciones no es posible obrar del mismo modo sin comprometer su seguridad, porque viviendo en el estado de natural independencia, á cada una de ellas toca la proteccion y vindicacion de los derechos propios, y porque la impunidad de un acto de injuria ó de insulto le acarrearía probablemente muchos otros: á lo que se agrega, que los negocios de las naciones son administrados por sus conductores ó jefes, á los cuales no es licito ser generosos en lo ajeno.

Una nacion injuriada se halla, pues, muy pocas veces en el caso de ceder de su derecho, y todo lo que puede y debe en obsequio de la paz, es recurrir primeramente á los medios suaves y conciliatorios para que se le haga justicia. Estos, despues que por la via de las negociaciones ha hecho valer las razones que la asisten y solicitado inútilmente una *justa ave-*

(1) Se ha seguido principalmente á Vattel., l. II, ch. 18.

nencia sobre la base de una satisfaccion completa, se reducen á la *transaccion*, la *mediacion*, y el juicio de *árbitros*.

La transaccion es un medio en que cada uno de los contendientes renuncia una parte de sus pretensiones á trueque de asegurar el resto.

En la mediacion, un amigo comun interpone sus buenos oficios para facilitar la avenencia. El mediador debe ser imparcial, mitigar los resentimientos, conciliar las pretensiones opuestas. No le toca insistir en una rigurosa justicia, porque su carácter no es el de juez. Las partes contendientes no están obligadas á aceptar la mediacion no solicitada por ellas, ó á conformarse con el parecer del mediador, aunque hayan solicitado su asistencia; ni el mediador por el hecho de serlo se constituye garante del acuerdo que por su intervencion se haya hecho.

Tratado el compromiso, esto es, convenidas las partes en someterse á la sentencia de un árbitro, están obligadas á ejecutarla, si no es que por una sentencia manifiestamente injusta se halla este despojado del caracter de tal. Mas para quitar todo pretexto á la mala fe por una parte ó por otra, conviene fijar claramente en el compromiso el asunto de la controversia y las pretensiones respectivas, para poner límites á las facultades del árbitro. Si la sentencia no sale de estos límites, es necesario cumplirla, ó dar pruebas indubitables de que ha sido obra de la parcialidad ó la corrupcion.

2.

— Los medios de que hemos hablado, se emplean con el objeto, ya de evitar, ya de poner fin á la guerra. Para facilitarlos se entablan conferencias y congresos, en que se reúnen los plenipotenciarios de tres ó mas potencias, á fin de conciliar las pretensiones de algunas de ellas, ó dirimir controversias de interes general.

Por lo que toca á la eleccion de estos medios, debemos distinguir los casos ciertos de los dudosos, y aquellos en que se trata de un derecho esencial, de aquellos en que se agitan puntos de menor importancia. La transaccion y el arbitraje convienen particularmente á los casos en que las pretensiones

presenten algo de dudoso. Cuando se trata de un derecho claro, cierto, incontestable, el soberano puede defenderlo á todo trance, sin admitir términos medios, ni someterse á la decision de árbitros; mayormente si hay motivo de creer que la parte contrária no abrazaria los medios conciliatorios de buena fe, sino para ganar tiempo y aumentar nuestro embarazo.

En las cuestiones de poca importancia podemos abandonar nuestros intereses hasta cierto punto, y aun estamos obligados á hacerlo en obsequio de la paz y por el bien de la sociedad humana. Pero si se intenta despojarnos de un derecho esencial, si, por ejemplo, un vecino ambicioso amenaza á nuestra independencia, no debemos vacilar en defenderlo, cerrando los oídos á toda especie de transaccion ó de compromiso.

La mediacion es de un uso mucho mas general. Sin embargo, estamos autorizados á rechazarla como los otros medios conciliatorios, cuando es patente la mala fe del adversario y con la demora pudiera aventurarse el éxito de la guerra. Pero la aplicacion de esta máxima es algo delicada en la práctica. El que no quiere ser mirado como un perturbador de la tranquilidad pública, se guardará de atacar atropelladamente al Estado que se presta á las vias conciliatorias, si no puede justificar á los ojos del mundo que con estas apariencias de paz solo se trata de inspirarle una falaz seguridad y de sorprenderle. Y aunque cada nacion es el único juez de la conducta que la justicia y el interes de su conservacion la autorizan á adoptar, el abuso de su natural independencia en esta parte la hará justamente odiosa á las otras naciones, y las incitará tal vez á favorecer á su enemigo y á ligarse con él.

3.

— Agotados los medios de conciliacion, llega el caso de hacer uso de otros, que sin romper enteramente las relaciones de paz y amistad, son ya un empleo de la fuerza. —

— El primero de estos medios es el *talion*, que consiste en hacer sufrir á la potencia ofensora la misma especie de daño que ella ha inferido á la potencia agraviada. —

El talion, considerado como una pena, destinada, no á reparar el daño hecho, sino á proporcional una seguridad para

lo futuro escarmentando al ofensor, es un medio demasiado costoso entre particulares, porque dobla el mal á que se aplica como remedio, y aun es ménos conveniente á las naciones, porque entre estas la pena caeria dificilmente sobre los autores del daño. ¿Qué derecho habria para cortar la nariz ó las orejas al embajador de un bárbaro que hubiese tratado al nuestro de este modo? Semejante procedimiento podria solo justificarse, cuando el acto talionado fuese habitual en la nacion ofensora, cuyos súbditos serian entónces responsables de la conducta de su gobierno, y cuando por otra parte fuese necesario el talion para la seguridad de los súbditos propios.

— Señalaremos las especies de talion que no tienen nada de contráριο al derecho natural y están autorizados por la costumbre. —

Quando el tratamiento que reciben en un Estado los súbditos de otro, sin llegar á violar sus derechos perfectos, no parece bastante liberal ó equitativo, la nacion que se cree tratada con poca consideracion ó favor, puede intimar que usará de *retorsion*, esto es, que tratará del mismo modo á los súbditos de la otra; y nada le prohíbe llevar á efecto la intimacion como un medio de obligar al otro soberano á variar de conducta. Así se practica frecuentemente en materias de navegacion y comercio, adoptando un Estado respecto de otro reglamentos particulares, semejantes á los que el segundo ha establecido con respecto al primero.

En materia de injurias contra las personas, á todo lo que se extiende el Derecho de gentes reconocido por las naciones modernas, es á apresar y detener á los súbditos de otro Estado, sea para lograr de este modo la seguridad de los súbditos propios, cuando hay fundamento para temer que se les maltrate, sea para obtener la reparacion competente, cuando se ha inferido la injuria. Las personas así detenidas se consideran como una prenda, y su libertad sola está empeñada. No hay, pues, un verdadero talion en este caso.

Quando se trata de una deuda reconocida, ó cuyo reconocimiento se demora con pretextos frívolos, ó se niega á virtud de una sentencia manifiestamente parcial ó injusta; ó cuando se trata de una injuria ó daño, que puede valuarse en dinero, y resarcirse por el apresamiento de propiedades de igual valor,

se acostumbra hacer uso de *represalias*, apoderándose la nación agraviada de lo que pertenece á la nación ofensora, y apropiándose hasta concurrencia de la deuda ó de la estimación del daño recibido con los intereses correspondientes. Si la ofensa ha sido cometida por particulares, no es lícito ordenar ó conceder represalias, sino á consecuencia de la denegación de justicia del soberano de la parte ofensora, el cual hace de este modo suya la culpa.

Las propiedades apresadas pueden ser públicas ó de particulares. De Estado á Estado, lo que pertenece á los miembros se mira como perteneciente al cuerpo; de que se sigue que en el ejercicio de las represalias no se hace diferencia entre los bienes de los particulares y los del público. Es verdad que de este modo parece recaer sobre los individuos la satisfacción por unos actos en que no han tenido parte; pero esta culpa es del Estado deudor, á quien toca indemnizar á sus ciudadanos por los daños que les ha acarreado su injusticia (1).

Están sujetas al ejercicio de las represalias todas las propiedades que lo están al apresamiento en tiempo de guerra. Las excepciones son las mismas con respecto al uno y al otro, y se tratará de ellas en la parte segunda.

Solo la potestad suprema tiene la facultad de ordenar ó con-

(1) « La lesión que se trata de vengar por las represalias puede haber sido cometida, ya en el Estado ó soberano, ya en los particulares, y las represalias pueden hacerse por los mismos medios que se emplearon para cometer la ofensa. Cuando un soberano ha violado los derechos de otro, la satisfacción que este toma debe ser sobre los derechos del agresor mismo, y no extenderse á los súbditos. Si un soberano extranjero ha hecho apresar ilegalmente á nuestro enviado, podemos hacer otro tanto con el suyo, ó ejercer represalias sobre cualquiera otro de los derechos que le pertenecen; pero no sería justo vengar aquella injuria, confiscando las mercaderías de los súbditos. Los Estados de Europa siguen tan estrictamente como les es posible la ley del talion... Las represalias deben limitarse á los derechos de cuyo despojo puede un soberano indemnizar á los súbditos; la detención y confiscación están permitidas; pero la responsabilidad del extranjero por los tuertos de su nación no debe extenderse á la vida: solo la guerra da lugar á semejantes represalias... « En todos los casos en que nos es lícito auxiliar á un aliado, nos es permitido usar de represalias contra la potencia que ha violado sus derechos. ¿Será necesario advertir que el uso de represalias contra un tercero que no ha sido cómplice de la injuria es una injusticia evidente? Si un beligerante ha violado un territorio neutral á pretexto de haberse cometido por su adversario una trasgresión igual, semejante ejemplo no es suficiente para establecer costumbre legítima. » (Schmalz, l. VI. ch. 5.

ceder represalias. Cuando un particular se cree dañado en sus intereses por una potencia extranjera, recurre á su soberano para que le permita usar de represalias, y se le autoriza al efecto por una patente que se llama *letras de represalia ó letras de marca*. Sin ella correría peligro de ser tratado como ladrón ó pirata.

Como la protección que el soberano debe á sus súbditos es lo único que autoriza este medio de obtener justicia, se sigue que las letras de represalia no pueden darse nunca á favor de extranjeros no domiciliados. Pero el Derecho universal de gentes no se opone á que los tenedores ó ejecutores de estas letras sean súbditos de otros Estados.

Si son justas las represalias, es permitida la violencia contra los que se resisten á ellas, y si se hace necesario quitarles la vida, se debe echar la culpa de esta desgracia á su injusta oposición.

La palabra *represalias* suele tomarse en un sentido mas general que el que acaba de dársele, aplicándola á todo acto de talion.

Algunas veces en lugar de confiscarse desde luego los efectos apresados, se detienen solamente, sea con el objeto de restituirlos en caso de obtenerse por otros medios la reparación del daño recibido, sea como una medida de seguridad, cuando se teme fundadamente que van á ser violados los derechos de propiedad de la nación ó de los súbditos. Esta medida de detención provisional se llama *embargo*, y participa de la naturaleza del embargo *hostil ó bélico*, de que se tratará mas adelante.

El último medio que tenemos de hacernos justicia es apelar á las armas, rompiendo todas las relaciones de paz y amistad con la nación ofensora. Pasamos entonces al estado de guerra, que va á ser la materia de los capítulos que siguen.

UNIVERSIDAD DE NUEVO LEON
BIBLIOTECA UNIVERSITARIA
"ALFONSO REYES"
Apdo. 2525 MONTERREY, MEXICO